

de la possibilité de demander l'annulation en vertu de l'article 1422, 3°, du Code civil ou de demander une récompense au profit du patrimoine commun en vertu de l'article 1433 du Code civil.

Il suit aussi des articles 1415, alinéa 1^{er} et 1416 du Code civil que chaque époux ne doit en principe pas rendre de comptes et de justification concernant sa gestion.

7. L'article 1415, alinéa 2, du Code civil dispose que les époux gèrent le patrimoine commun dans l'intérêt de la famille.

Il suit du caractère lié des pouvoirs de gestion des époux prévu par cette disposition légale et du principe général du droit que les parties au procès sont tenues de collaborer loyalement à l'administration de la preuve, que lorsqu'il y a des indices qu'un acte de gestion n'a pas été accompli dans l'intérêt de la famille, chaque époux peut être obligé, à la demande de son conjoint, de fournir des renseignements sur l'acte accompli.

8. En considérant qu'une présomption de détournement de pouvoir peut se déduire de l'étendue des sommes retirées et du moment des retraits et en confirmant ensuite le jugement entrepris qui enjoignait à la demanderesse de communiquer l'historique des comptes en question ainsi que de fournir des explications complètes sur la destination donnée aux fonds retirés, les juges d'appel ont légalement justifié leur décision.

Dans la mesure où le moyen, en cette branche, invoque la violation des dispositions légales relatives à la gestion concurrente du patrimoine commun et à la charge de la preuve ainsi que de l'article 218 du Code civil, il ne peut être accueilli.

9. Le jugement entrepris ordonne à la demanderesse, conformément aux articles 877 et suivants du Code judiciaire, de remettre un historique complet de certains comptes ainsi que des explications complètes de la destination qu'elle a donnée aux sommes qu'elle a retirées.

Dans la mesure où le moyen, en cette branche, suppose qu'il a été ordonné à la demanderesse de remettre des documents non précisés avec ces explications, il repose sur une lecture erronée du jugement entrepris et manque en fait.

PAR CES MOTIFS,

LA COUR,

Rejette le pourvoi.

Note

La charge de la preuve des faits constitutifs d'un détournement de pouvoir en régime de communauté

1. L'arrêt de la Cour de cassation du 14 novembre 2013, qu'il était pertinent, dans la perspective de cette note, de publier intégralement dans sa version officiellement traduite en langue française⁽¹⁾, est particulièrement bien venu et complète

⁽¹⁾ Voy. pour la version originale en langue néerlandaise, *T. Not.*, 2014, p. 451, note J. VERSTRAETE.

heureusement l'enseignement qu'elle avait déjà consacré dans un précédent arrêt prononcé le 29 mai 2008, à propos de la problématique récurrente, en régime de communauté, de la disparition d'avoirs bancaires communs peu de temps avant la dissolution du régime matrimonial.

La problématique n'est d'ailleurs pas différente lorsqu'il s'agit d'autres avoirs, tels que des meubles meublants, des objets d'art ou de collection, un véhicule, des actions au porteur, des lingots d'or...

2. À propos d'une situation où le mari avait fait disparaître des avoirs financiers communs d'une valeur approximative de 10.000.000 FB, la Cour de cassation avait, dans son arrêt du 29 mai 2008⁽²⁾ clairement posé le principe que, jusqu'au jour de la demande en divorce, «en application des articles 1415 et 1416 du Code civil, le patrimoine commun est géré par l'un ou l'autre des époux à charge pour chacun de respecter les actes de gestion accomplis par l'autre, sans préjudice de la possibilité de réclamer l'annulation en vertu de l'article 1422, 3°, du Code civil ou de réclamer une récompense au profit du patrimoine commun en vertu de l'article 1433 du même Code».

Dès lors, le notaire liquidateur — suivi par les juges du fond — s'était trompé, lorsqu'à défaut d'avoir pu obtenir la moindre explication du mari à propos de l'utilisation des avoirs financiers disparus, il avait estimé que ces prélèvements devaient être considérés comme une «avance» sur la part du mari dans le patrimoine commun.

Il n'est guère possible, en effet, de porter à l'actif de la masse, au jour de la demande en divorce, des avoirs dont on reconnaît, dans le même temps, qu'on ignore ce qu'ils étaient devenus et, dès lors, s'ils existaient toujours à la date de la demande en divorce⁽³⁾.

Par contre, comme la Cour de cassation l'avait opportunément indiqué, rien n'exclut qu'une récompense soit mise à la charge d'un des époux, conformément à l'article 1433 du Code civil, lorsque le patrimoine commun aurait subi un préjudice en raison d'un comportement frauduleux de cet époux, c'est-à-dire lorsque celui-ci aurait accompli un acte de gestion à l'encontre de l'intérêt de la famille.

On sait que la doctrine a qualifié ce type de comportement frauduleux de «détournement de pouvoir»⁽⁴⁾, au sens où, bien que l'époux avait le pouvoir

⁽²⁾ Cass., 29 mai 2008, *Pas.*, 2008, p. 1348, *R.G.D.C.*, 2009, p. 424, note M. A. MASSCHELEIN, *Rev. trim. dr. fam.*, 2010, p. 1270, not. J.-L. RENCHON, *R.W.*, 2009-2010, p. 1052 (somm.), *T. Fam.*, 2008 p. 139, note. F. BUYSENS.

⁽³⁾ Ce principe avait déjà été mis en lumière par un arrêt de la Cour de cassation du 8 novembre 1990 (*J.T.*, 1991, p. 310; *Pas.*, 1991, I, p. 251; *R.W.*, 1990-91, p. 1301; *Rev. trim. dr. fam.*, 1991, p. 33, not. P. DE PAGE, *T. Not.*, 1992, p. 213).

La Cour avait cassé l'arrêt des juges d'appel qui avaient réintégré dans le patrimoine commun une somme d'argent que l'ex-épouse avait retirée d'un compte bancaire trois mois avant l'introduction de la procédure en divorce, alors qu'elle avait soutenu qu'elle en avait eu «besoin pour se nourrir».

⁽⁴⁾ C. GIMENNE, «La sanction de la gestion irrégulière ou frauduleuse d'un époux», in L. RAUCENT et Y.-H. LELEU, «Les régimes matrimoniaux», *Rép. not.*, Tome V, Livre II, Bruxelles, Larcier, 2001, p. 848, n° 951; P. DE PAGE, *Le régime patrimonial*, Bruxelles,

d'accomplir tel ou tel acte de gestion, il aurait en réalité détourné ce pouvoir de la finalité qu'il lui appartenait de poursuivre conformément à la règle exprimée dans l'article 1415, alinéa 2, du Code civil : l'intérêt de la famille.

L'arrêt de la Cour de cassation du 29 mai 2008 avait ainsi permis de retenir que ce n'est pas parce que des avoirs ne peuvent plus être considérés comme dépendant du patrimoine commun à la date de la dissolution du régime matrimonial et ne sont dès lors pas susceptibles d'être attribués à celui des époux qui aurait contribué à les faire disparaître par imputation sur sa part dans le patrimoine commun, qu'il serait par contre exclu de porter à l'actif de la masse une récompense dont le montant correspondrait au préjudice subi par le patrimoine commun à la suite d'un détournement de pouvoir commis par cet époux.

3. Une question — que la Cour n'avait pas eu à trancher dans son arrêt du 29 mai 2008 — restait, par contre, celle de savoir qui devait prouver quoi lorsqu'il était reproché à un des époux de n'avoir pas géré un bien ou des biens du patrimoine commun dans l'intérêt de la famille.

Est-ce à l'époux qui entend faire valoir une récompense au profit du patrimoine commun d'apporter lui-même la preuve des faits et des comportements de son conjoint sur la base desquels il pourra être jugé qu'il n'aurait pas géré le patrimoine commun dans l'intérêt de la famille ?

Ou, inversement, est-ce à l'époux qui a posé un acte de gestion du patrimoine commun et auquel il serait reproché de ne pas l'avoir accompli dans l'intérêt de la famille à fournir lui-même la preuve de tous les éléments permettant de décider s'il avait ou non agi dans l'intérêt de la famille ?

En tant qu'un des époux revendique une récompense au profit du patrimoine commun, il lui appartient, en principe, d'établir les éléments de fait permettant de justifier et de chiffrer cette récompense.

Mais, en tant que son conjoint avait l'obligation de gérer le patrimoine commun dans l'intérêt de la famille, on pourrait tout autant considérer que c'est à ce conjoint qu'il appartient d'établir qu'il s'est effectivement acquitté de cette obligation.

4. En réalité, aucune de ces deux réponses n'est satisfaisante, car elles sont chacune trop catégoriques et elles ne prennent pas suffisamment en compte que, dans cette situation spécifique, l'application des règles relatives à la charge de la preuve est précisément complexe.

On imagine en effet difficilement, à peine de rendre les liquidations d'un régime de communauté de plus en plus litigieuses, que, chaque fois qu'un des époux reprocherait à son conjoint, à propos d'un acte de gestion, voire d'un ensemble d'actes de gestion, de ne pas avoir agi dans l'intérêt de la famille, celui-ci serait aussitôt contraint de faire la preuve de tous les éléments — dont il ne disposerait

Bruylant, 2^e éd., 2008, p. 156, n° 136 ; L. RAUCENT, *Les régimes matrimoniaux*, 2^e éd. Cabay & Bruylant, 1978, p. 296 ; R.P.D.B., « Régimes matrimoniaux (Droit interne) », Bruxelles, Bruylant, p. 808, n° 1197.

La doctrine et la jurisprudence néerlandophones utilisent le terme de « bevoegdheidsafwending ».

d'ailleurs probablement plus — lui permettant de justifier qu'il aurait chaque fois agi dans l'intérêt de la famille.

Mais, inversement, on imagine difficilement aussi, à peine de rendre la charge de cette preuve très mal aisée voire impossible, d'imposer à un époux, confronté à un acte de gestion suspect accompli par son conjoint, d'apporter lui-même aux débats les éléments permettant d'établir le détournement de pouvoir qui aurait été commis, alors que, le plus généralement, il ne dispose pas de ces éléments et il n'est même pas en mesure d'y avoir accès.

5. Dans le cas d'espèce qui a fait l'objet du nouvel arrêt de la Cour de cassation du 14 novembre 2013, c'était l'épouse qui avait, peu de temps avant la séparation conjugale intervenue en octobre 2005, effectué différents retraits de comptes bancaires contenant des fonds communs, pour un montant total de 18.996,24 EUR.

La demande en divorce avait été introduite quelques mois plus tard, en mars 2006, et l'épouse avait prétendu qu'elle avait dépensé au cours de cette période l'intégralité des sommes retirées, en manière telle qu'il n'en aurait plus rien subsisté au jour de la dissolution du régime matrimonial.

Une telle affirmation paraissait pour le moins suspecte.

Or, on voyait mal effectivement comment, dans pareille situation, le mari aurait pu lui-même apporter la preuve que ces sommes avaient été utilisées par son épouse dans un intérêt autre que l'intérêt de la famille, puisqu'il n'avait aucune possibilité, par ses seuls moyens d'investigation, de connaître et *a fortiori* d'établir tant la nature que le montant des prétendues différentes dépenses effectuées par son épouse.

C'était évidemment celle-ci qui se trouvait en mesure d'apporter toutes les explications nécessaires.

6. Considérant qu'il n'était pas vraisemblable que l'épouse ait pu intégralement dépenser pour le ménage ou pour le patrimoine commun un montant de 18.996,24 EUR sur une période d'à peine cinq mois et demi, les juges du fond avaient estimé qu'on pouvait déduire de ces «faits graves et concordants» une «présomption de fait de détournement de pouvoir».

Ils avaient dès lors écarté la contestation que l'épouse avait estimé pouvoir opposer à la décision par laquelle le notaire liquidateur lui avait enjoint de fournir une explication relative à l'utilisation de la somme de 18.996,24 EUR, et ils lui avaient ordonné, en application des articles 877 et suivants du Code judiciaire, de déposer au dossier de la procédure :

- un historique complet de ses comptes bancaires depuis le jour des retraits jusqu'à la date de la demande ;
- une explication complète de la destination donnée aux sommes retirées.

7. L'attitude de l'épouse était difficilement compréhensible, tant il paraissait élémentaire qu'elle ne persiste pas à se murer dans un silence qui devenait par lui-même éloquent. Elle décida cependant de se pourvoir en cassation contre l'arrêt de la cour d'appel d'Anvers.

Même si son pourvoi fut rejeté, bien lui en prit, non pas pour son ex-mari qui dut subir un acte de procédure supplémentaire, mais pour la communauté des juristes

et, plus particulièrement, pour les acteurs des procédures en liquidation et partage judiciaires, car la Cour de cassation nous a gratifiés d'un arrêt lumineux, tant par sa formulation que par les conséquences qui pourront en résulter pour la pratique.

8. L'épouse avait tenté de fonder son pourvoi sur l'argument qui pouvait procéder d'une lecture à sens unique des règles relatives à la charge de la preuve.

Elle s'était, notamment, exprimée dans les termes suivants :

« Contrairement à la situation après la dissolution du régime matrimonial, les époux ne doivent pas rendre compte, pour les actes accomplis avant la dissolution, de la manière dont ils ont géré le patrimoine commun.

L'époux qui conteste des actes de gestion doit en demander l'annulation conformément à l'article 1422 du Code civil et en supporte la charge de la preuve, conformément aux articles 1315 du Code civil et 870 du Code judiciaire.

De même, l'époux qui demande une récompense au patrimoine commun doit prouver, conformément aux articles 1315 du Code civil et 870 du Code judiciaire, que son conjoint a pris des sommes sur le patrimoine commun pour acquitter une dette propre ou qu'il a tiré un profit personnel du patrimoine commun (article 1432 du Code civil), ou que les actes ont été accomplis par son conjoint en fraude des droits du demandeur (articles 1422 et 1433 du Code civil) ».

L'épouse espérait par là-même conforter son refus de fournir elle-même le moindre élément de justification de l'utilisation des fonds communs retirés de ses comptes bancaires, en prétextant que c'était à son mari d'apporter lui-même la preuve qu'elle les avait utilisés à des fins autres que l'intérêt de la famille.

Preuve assurément impossible, puisque c'était elle seule qui pouvait fournir les pièces et les explications utiles.

9. La réponse de la Cour a été particulièrement claire.

D'une part, il est exact que, dans un régime de communauté, « chaque époux ne doit en principe pas rendre de comptes et de justification concernant sa gestion » du patrimoine commun.

Les époux ont en effet, chacun, le pouvoir de poser eux-mêmes un ensemble d'actes relatifs à l'administration, la jouissance et la disposition du patrimoine commun.

Indépendamment des dispositions légales qui le prévoient de manière expresse, tels l'article 1416 organisant la gestion concurrente du patrimoine commun ou l'article 218 du Code civil applicable à la gestion des fonds communs détenus sur des comptes bancaires ouverts au nom d'un des époux, c'est, plus fondamentalement, la raison d'être d'un régime matrimonial de communauté qui fonde cette solution : le patrimoine commun est affecté à la communauté familiale et doit pouvoir être utilisé par chacun des époux afin de permettre le fonctionnement quotidien de cette communauté familiale. Il serait dès lors déraisonnable et disproportionné d'exiger par après que les époux doivent systématiquement rendre des comptes à propos de la manière dont ils auront ainsi utilisé le patrimoine commun.

Mais, d'autre part, ce n'est pas pour autant que pareil pouvoir attribué à chacun des époux permettrait de couvrir des abus de gestion, car c'est précisément dans l'intérêt de la famille que ce pouvoir leur a été attribué et qu'ils sont dès lors censés l'exercer.

Dès lors, selon la Cour, « lorsqu'il y a des *indices* qu'un acte de gestion n'a pas été accompli dans l'intérêt de la famille, chaque époux peut être obligé, à la demande de son conjoint, de fournir des renseignements sur l'acte accompli ».

10. La Cour de cassation s'est ainsi exprimée de manière subtile et équilibrée sur la problématique qui lui était soumise de la charge de la preuve d'un éventuel détournement de pouvoir commis par un des époux.

Outre que la solution explicitée dans son arrêt résulte de la combinaison des dispositions contenues respectivement dans l'article 1416 du Code civil (ou dans l'article 218 du Code civil) et dans l'article 1415, alinéa 2, du Code civil, la Cour de cassation a aussi estimé opportun d'invoquer, à l'appui de cette solution, le « principe général du droit que les parties au procès sont tenues de collaborer loyalement à l'administration de la preuve ».

On relèvera, par la même occasion, l'élévation au rang de principe général du droit⁽⁵⁾ de la règle progressivement dégagée par la doctrine et la jurisprudence, à partir, notamment, de la disposition contenue dans l'article 871 du Code judiciaire, que les parties à un procès sont tenues de collaborer loyalement à l'administration de la preuve⁽⁶⁾.

C'est dès lors aussi ce principe général du droit qui a permis à la Cour de ne pas devoir résoudre en termes catégoriques la question de savoir si c'est à l'époux qui reproche à son conjoint de ne pas avoir agi dans l'intérêt de la famille qu'il appartient d'apporter la preuve des éléments de fait constitutifs d'un éventuel comportement frauduleux ou si c'est à l'époux auquel on reproche de ne pas avoir agi dans l'intérêt de la famille qu'il revient de convaincre le notaire liquidateur et/ou le juge de la liquidation que l'acte qu'il a accompli correspondait à l'intérêt de la famille.

11. Comme on l'a indiqué, il ne serait pas réaliste de devoir opter de manière aussi radicale pour l'une ou l'autre des branches de l'alternative, car autant l'une que l'autre se révéleraient généralement impraticables.

Or, précisément, la *ratio legis* des dispositions régissant la gestion du patrimoine commun implique que l'on réponde à la question posée de manière équilibrée.

On ne peut pas exiger qu'un époux soit systématiquement tenu de répondre de tous ses actes de gestion, et il ne pourrait dès lors lui être imposé de devoir apporter la preuve de l'ensemble des éléments de fait qui lui permettraient de justifier qu'il aurait, à propos de tout acte de gestion, agi dans l'intérêt de la famille, à peine de mettre à sa charge une véritable obligation de reddition de comptes qui

⁽⁵⁾ Dans son rapport annuel 2002-2003, la Cour de cassation avait encore, à l'époque, exclu des principes généraux du droit la « bonne foi dans le procès », à laquelle on peut rattacher l'obligation de chacune des parties de collaborer loyalement à l'administration de la preuve.

⁽⁶⁾ Voy., à propos de ce principe, D. MOUGENOT, « La preuve en matière civile — chronique de jurisprudence 2002-2010 », *J. T.*, 2011, p. 595, n° 9, et l'ensemble des références citées à la note de bas de page n° 45.

ne serait pas conforme à la nature et à la finalité des pouvoirs de gestion qui lui sont conférés.

Mais, inversement, lorsqu'à propos d'un acte particulier de gestion accompli par son conjoint un des époux fait apparaître, sur la base d'éléments de fait qu'il verse au dossier, que son conjoint pourrait n'avoir pas agi dans l'intérêt de la famille, c'est alors à ce conjoint de s'expliquer et de communiquer les éléments de fait qu'il est le seul à connaître et à propos duquel il est le seul à pouvoir disposer des justifications appropriées.

12. De manière parfaitement cohérente, la Cour de cassation n'a pas exigé, dans une telle situation, qu'une présomption proprement dite d'un tel détournement de pouvoir soit déjà apportée par le conjoint qui sollicite des explications.

Il suffit, a-t-elle dit, qu'il y ait «des *indices* qu'un acte de gestion n'a pas été accompli dans l'intérêt de la famille».

On ne peut qu'approuver la terminologie utilisée, car il convient de ne pas perdre de vue qu'une présomption, telle qu'elle est définie par l'article 1353 du Code civil, constitue une preuve en bonne et due forme d'un fait qui doit être établi.

Dans le cas d'espèce, il ne pouvait encore être affirmé de manière certaine que l'épouse s'était rendue coupable d'un détournement de pouvoir⁽⁷⁾.

Il n'était dès lors pas rigoureusement exact d'affirmer, comme l'avaient fait les juges du fond, qu'il y avait lieu «de déduire des faits graves et concordants une présomption de fait de détournement de pouvoir», à moins précisément qu'en faisant état d'une présomption «de fait», les juges du fond n'avaient envisagé que des indices, et non pas (encore) une présomption de droit, c'est-à-dire les présomptions de l'homme circonscrites à l'article 1353 du Code civil.

C'était, au demeurant, parce qu'il n'existait pas encore de présomptions — c'est-à-dire de preuve — d'un détournement de pouvoir commis par l'épouse, mais seulement des «indices», que les juges du fond avaient fait injonction à l'épouse de fournir aux débats les éléments de fait devant permettre de déterminer ultérieurement s'il y avait eu ou non, dans son chef, un détournement de ses pouvoirs ayant causé un préjudice — et dans quelle mesure — au patrimoine commun.

13. Deux observations complémentaires paraissent pouvoir encore être formulées à propos de la problématique de la preuve des faits d'un détournement de pouvoir lors de la gestion par un époux du patrimoine commun.

14. La première est relative aux moyens procéduraux susceptibles d'être mobilisés afin qu'un époux soit tenu de fournir les éléments d'explication et de

⁽⁷⁾ Il ne serait cependant pas exclu qu'une présomption de détournement de pouvoir — justifiant l'octroi d'une récompense au patrimoine commun — puisse déjà être considérée comme acquise, en fonction des circonstances de la cause, sur la seule base des retraits intempestifs effectués par un des époux sur un ou des comptes bancaires et de son refus de fournir loyalement les explications utiles.

Pareille solution a au demeurant été expressément proposée par Madame Sophie Louis dans une étude publiée à la *Revue du Notariat belge* (S. LOUIS, «Retraits de fonds communs avant une demande en divorce: des solutions existent», *Rev. not. belge*, 2010, p. 322, n^{os} 28 à 31).

justification de sa gestion, lorsqu'il existerait des « indices qu'un acte de gestion n'a pas été accompli dans l'intérêt de la famille ».

On ne peut en effet que se désoler, *a priori*, que, dans le cas d'espèce, l'ex-mari ait dû tant attendre avant que son ex-épouse se soit trouvée tenue de produire l'historique de ses comptes bancaires et les explications permettant de comprendre l'affectation des sommes qu'elle en avait retirées.

15. Comme je l'ai davantage explicité dans des écrits antérieurs⁽⁸⁾, de tels éléments de preuves pourraient, en principe, déjà être recueillis dès les opérations d'inventaire qui doivent être réalisées au commencement d'une procédure judiciaire en liquidation et partage, voire même dans le cadre d'un inventaire qui aurait pu être mis en œuvre avant que le tribunal n'ordonne qu'il sera procédé aux opérations de liquidation et partage.

L'inventaire implique en effet de recueillir tous les éléments qui permettront ultérieurement de configurer la masse et, dès lors, dans un régime de communauté, aussi bien les avoirs communs tels qu'ils existaient au jour de la dissolution du régime que les éventuelles récompenses à inscrire à l'actif ou au passif de la masse.

Il eut donc été possible pour le notaire liquidateur d'enjoindre déjà à l'épouse de lui transmettre les explications et éventuellement les pièces justificatives qu'il lui fut ultérieurement ordonné de produire par le juge de la liquidation.

Et, si l'épouse avait refusé d'obtempérer à son injonction — comme elle le fit semble-t-il systématiquement — le notaire aurait pu immédiatement, dans le cadre des opérations d'inventaire proprement dites, saisir le juge de paix de cette difficulté, selon le mécanisme procédural institué par l'article 1184 du Code judiciaire.

Le juge de paix ainsi saisi aurait déjà pu ordonner à l'épouse, éventuellement sous la menace d'une astreinte, de répondre à l'« interpellation » (article 1183, 8°, du Code judiciaire) qui lui aurait été faite de s'expliquer à propos de l'affectation des dépenses effectuées, puisqu'une telle interpellation aurait été relative à l'existence éventuelle d'avoirs communs à porter à l'actif de la masse ou en tout cas à la détermination d'une récompense susceptible d'être portée à l'actif de la masse.

16. Si l'inventaire avait déjà été clôturé et si le notaire liquidateur n'avait pas songé à recourir à ce mécanisme de la saisine du juge de paix, l'article 19, alinéa 2, du Code judiciaire⁽⁹⁾, tel qu'il avait été reformulé par la loi du 26 avril 2007, fournit à chacune des parties à une procédure en liquidation et partage un autre moyen procédural de solliciter du juge de la liquidation une mesure d'instruction, sans devoir attendre l'établissement d'un éventuel procès-verbal intermédiaire de dires et difficultés.

⁽⁸⁾ J.-L. RENCHON, « Actualités en droit des régimes matrimoniaux », in *Centre des facultés universitaires catholiques pour le recyclage en droit*, Droit patrimonial de la famille, Limal, Anthemis, 2014, pp. 45 et s., n^{os} 3 à 19; « Quelques problèmes des liquidations et partages », in *Famille et droit et Avocats.be*, États généraux du droit de la famille, Bruxelles-Limal, Bruylant-Anthemis, 2014, pp. 177 et s., n^{os} 24 à 33.

⁽⁹⁾ Entretemps, l'alinéa 2 de l'article 19 du Code judiciaire en est devenu l'alinéa 3 par l'effet de la nouvelle modification apportée à cette disposition légale par la loi du 28 février 2014.

Pareille possibilité a été mise en doute dans la doctrine, depuis l'entrée en vigueur de la loi du 13 août 2011⁽¹⁰⁾.

Il est vrai que l'article 1214/4 nouveau du Code judiciaire précise expressément que le notaire liquidateur peut saisir le tribunal conformément à l'article 1216 du Code judiciaire aux fins que le tribunal ordonne à une des parties ou à un tiers, le cas échéant sous astreinte, de produire les informations ou pièces pertinentes qu'elle n'aurait pas communiquées volontairement.

Est-ce pour autant que les articles 1214 et 1216 du Code judiciaire devraient être interprétés en ce sens que le législateur aurait entendu déroger à la disposition générale contenue dans l'article 19, alinéa 2 (entretemps devenu l'alinéa 3), du Code judiciaire? Il ne me paraît pas y avoir de raison déterminante pour le considérer, dès lors que l'article 1214 régit de manière spécifique une initiative qui peut être prise d'autorité par le notaire liquidateur, alors que l'article 19, alinéa 2 est relatif à un mécanisme procédural mis à la disposition des parties.

Au surplus, le mécanisme procédural de l'article 19, alinéa 2, du Code judiciaire permet incontestablement d'accélérer les opérations de liquidation et partage, alors que le procès-verbal intermédiaire, soumis à des exigences procédurales beaucoup plus lourdes, ne fait malheureusement que les retarder.

17. La seconde observation porte sur les conséquences juridiques qui pourront résulter de l'exécution par l'épouse de l'injonction qui lui fut faite de produire des extraits de ses comptes bancaires et les explications relatives à l'affectation des sommes retirées desdits comptes bancaires.

De trois choses l'une.

Ou bien, il résulterait effectivement de ces explications et des pièces justificatives produites que l'épouse avait affecté les sommes prélevées à des dépenses utiles pour le ménage ou le patrimoine commun, et aucun détournement de pouvoir n'aurait été commis.

Ou bien, il apparaîtrait, au contraire, que des fonds auraient été dépensés de manière fastueuse ou inconsidérée, sans aucun intérêt pour la famille, ou qu'aucune explication raisonnable n'aurait pu être apportée aux dépenses réalisées.

En ce cas, il y aurait bien eu un détournement de pouvoir, au sens de l'article 1415, alinéa 2, du Code civil, et, conformément à l'article 1433 du Code civil, le patrimoine commun aurait droit à une récompense, à hauteur du montant injustifiable des dépenses, augmentée d'un intérêt au taux légal depuis le jour de la dissolution du régime.

Ou bien encore — ce qui advient fréquemment — le refus de fournir spontanément les explications sollicitées cachait, en réalité, une tentative de dissimuler des avoirs qui avaient été conservés par l'épouse et qu'elle détenait toujours au jour de la dissolution du régime.

⁽¹⁰⁾ Voy. F. BALOT, « L'applicabilité de l'article 19, alinéa 2 du Code judiciaire aux nouvelles procédures de liquidation-partage », *Act. dr. fam.*, 2013, p. 154.

Point besoin alors d'en appeler au mécanisme des récompenses, puisque les avoirs existaient encore au jour de la demande en divorce et devaient par conséquent être portés à l'actif du patrimoine commun.

Mais, en ce cas, l'épouse aurait nécessairement commis un recel communautaire, puisque, pour reprendre les termes d'un arrêt de la cour d'appel de Liège non censuré par la Cour de cassation⁽¹¹⁾ elle n'aurait pas «spontanément, à un moment où le receleur décide librement et de lui-même de révéler la vérité», porté à la connaissance de son mari l'existence d'avoirs qu'elle avait, au contraire, frauduleusement cherché à soustraire du patrimoine commun existant entre eux.

Jean-Louis RENCHON

⁽¹¹⁾ Cass., 31 mai 2010, *J.L.M.B.*, 2011, p. 1276, note H. ROSOUX; *Pas.*, 2010, p. 1166; *Rev. not. belge*, 2013, p. 362, not. L. STERCKX, *Rev. trim. dr. fam.*, 2011, p. 530 (somm.) not. F.T.; *R.W.*, 2011-2012, p. 1597 (somm.).